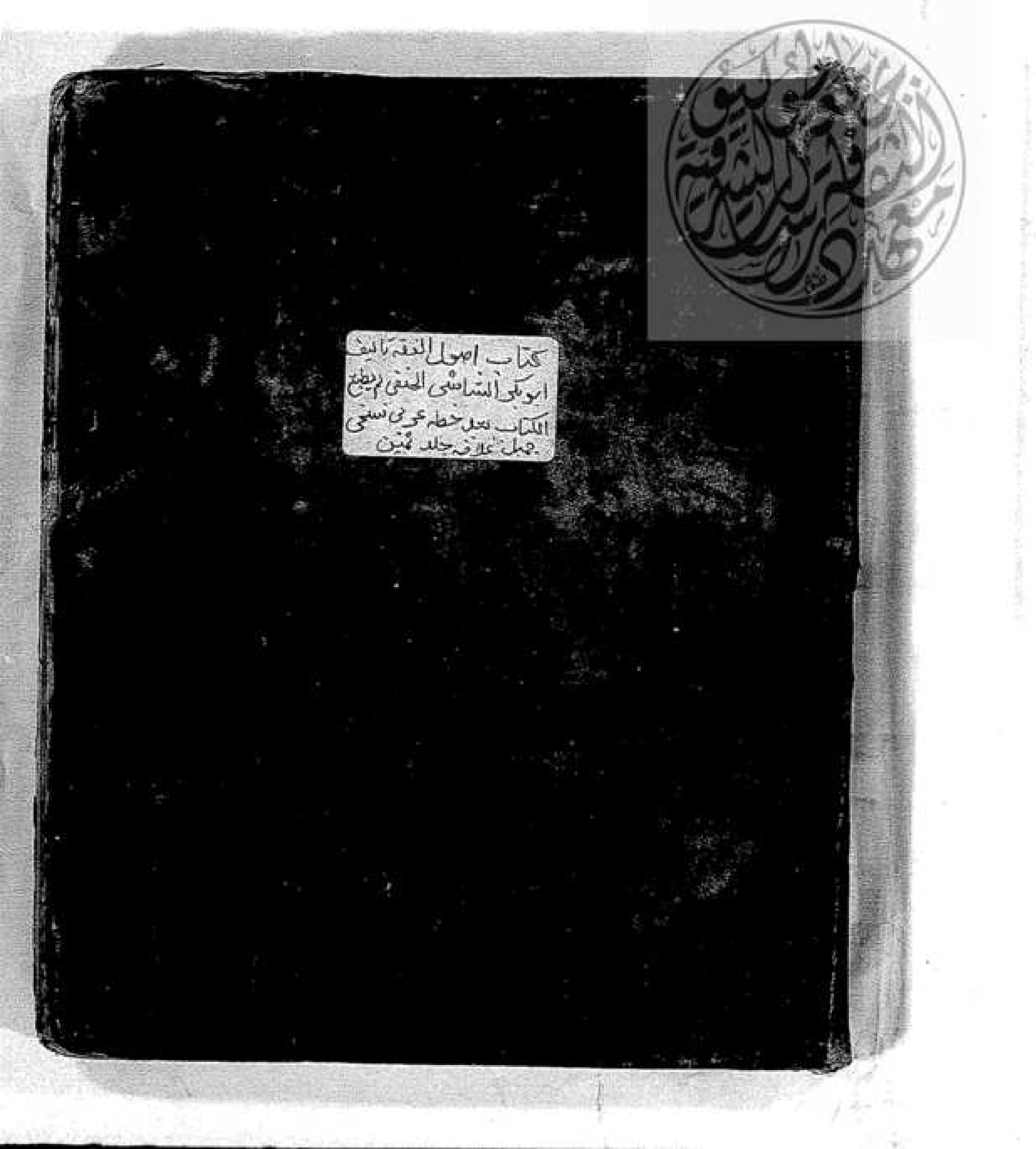

كتاب اصول الفقه تأليف
ابو بكر الشاشي الحنفي لم يطبع
الكتاب بخط عربي نسخي
جميل غلافه جلد ثمين

Dai ben Cap II

12

الثاني اقتضاء الفعل بدون المنع عن الترك
فهو السنة والمستحب والنفل والتطوع
زوائد

اقتضى في لغت الحكم في الشرع
هو طلب

خطاب الله تعالى يتعلق
بافعال المكلفين بالاقتضاء

الاول
الثالث
والتخيير
احدها اقتضاء الفعل مع منع عن الترك
فهو الفرض والواجب
وسنة مؤكدة

كى احتراز ميكند رب بشر امر

الرابع اقتضاء
اقتضاء ترك الفعل
امر خداى تعالى غرض امر دانا

مع منع عن الفعل
فهو الحرام
ومكروه
والتشبه
بعلا انظر دو معانى زار رب كردن امر بشر
اقتضاء

التخيير هو التفويض
ما بابى سرورده كار مم بشر آسمان كردان

بين الفعل
والترك
نه از علم العبر خاندن كتاب رب بر من امر علا برادنا فرزند

تعالى وا المعقولات وا آتوز كوات
فهو اباحة
التخيير

ای دانا برادنا معنادی

[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]
[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]
[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]
[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]
[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]
[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]
[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]
[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]
[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]
[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]
[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]
[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]

اصول الفقه تأليف ابي بكر الشاشي

صورة اسقاط صيت بهذا الطريق

ذكر في النوازل سئل ابو القاسم عن امرأة

ماتت وقد فاتتها صلوة عشرة اشهر ولم

تترك مالا قال لو استقرض ورثتها قفيز

حنطة ودفعوا مسكينا ثم وهبه المسكين

لبعض ورثتها ثم يتصدق بها على

المسكين فلم يزل

يفعل كذلك

حتى يتم لكل

صلوة نصف صاع يجزي

ذلك عنها فتبين بهذا

ان التبرع يجوز كالايصاء

كتاب حسام الاصول فصل

في حكم الواجب بالامر

ترجمان صفحه ٥٩ حاشيه ٨

حلبي

فان قيل بالفرض قبل العلم

فان قيل بالفرض فقل الاحكام

فان قيل بالفرض بعد الفرض فقل الحكم

قبل العمل فان قيل بالفرض بعد العمل

في العمل فان قيل بالفرض بعد العمل انتهى

لكم سلم

قل اي محل هو الله احد الله

اقتضاء ازرو لغت هو الطلب / ازرو شرع خطاب الله تعالى يتعلق بافعال المكلفين بالاقتضاء والتخيير

اقتضاء برسه قسم است الاول اقتضاء الفعل مع المنع عن الترك

فهو الفرض والواجب والسنة المؤكدة

الثاني اقتضاء الفعل بدون المنع عن الترك

وهو السنة الزوائد والمستحب والنفل والادب

الثالث اقتضاء الترك فعل مع نهي عن الفعل فهو الحرام

والمكروه والمتشابه

تخيير ازرو لغت تفويض است

ازرو شرع تفويض است من الشارع العبد بين الفعل والترك

وهو مباح

والعلاقة

اي بينهما سببه احد الشيئين الآخر

كالشجاعة بين حيوان مفترس وبينه حيوة

والرجل الشجاع

والعلاقة فيهما السبب والقوة

اي بينهما احد الشيئين

الآخر كالمجنون بين الاثنين

والرجل

والعلاقة اذا كانت تشبيها

فالمجاز مستعار وان كانت

غير التشبيه فالمجاز مرسلا

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي اعلى منزلة المؤمنين بكريم
خطابه ورفع درجة العالمين بمعاني كتابه وخص
المستنبطين منهم بمزيد الاصابة وثوابه والصلوة
على النبي واصحابه والسلام على ابي حنيفة واحبابه وبعد
فان اصول الفقه اربعة كتاب الله تعالى وسنة رسوله واجماع
الامة والقياس فلا بد من البحث في كل واحد من هذه الاقسام

ليعلم بذلك طريق تخريج الاحكام البحث الاول في كتاب الله تعالى

فصل الخاص والعام فالخاص كل لفظ وضع لمعنى معلوم
او لمسمى معلوم على الانفراد كقولنا في تخصيص الفرد زيد
وفي تخصيص النوع رجل وفي تخصيص الجنس انسان والعام
كل لفظ ينتظم جمعا من الافراد اما لفظا كقولنا مسلمون
ومشركون واما معنى كقولنا من وما وحكم الخاص من الكتاب
وجوب العمل لا محالة فان قابله خبر الواحد او القياس

فان امكن الجمع بينهما بدون تغير في حكم الخاص عمل بهما والا
يعمل بالكتاب ويترك ما يقابله مثاله في قوله تعالى والمطلقات
يتربصن بانفسهن ثلثة قروء فان لفظة الثلثة خاص
في تعريف عدد معلوم فيجب العمل به ولو حمل الاقراء على الاطهار
كما ذهب اليه الشافعي باعتبار ان الطهر مذكر دون الحيض
وقد ورد الكتاب في الجمع بلفظ التانيث دل على ان جمع المذكر
وهو الطهر لزم ترك العمل بهذا الخاص لان من حمله على الطهر لا يوجب

ثلثة اطهار بل طهرين وبعض الثالث وهو الذي وقع فيه الطلاق
ويخرج على هذا حكم حق الرجعة في الحيضة الثالثة وزواله
وتصحيح نكاح الغير وابطاله وحكم الحبس والاطلاق والسكنى
والانفاق والخلع والطلاق وتزوج الزوج باختها واربع
سواها واحكام الميراث مع كثرة تعدادها وكذلك قوله تعالى
قد علمنا ما فرضنا عليهم في ازواجهم خاص في التقدير
الشرعي فلا يترك العمل به باعتبار انه عقد مالي فيعتبر بالعقود المالية

فيكون تقدير المال فيه موكولا الى راى الزوجين كما ذكره الشافعي

ويتفرع على هذا ان التخلي لنفل العبادة افضل من الاشتغال بالنكاح

واباح ابطاله بالطلاق كيف ما شاء الزوج من جمع وتفريق

واباح ارسال الثلث جملة واحدة وجعل عقد النكاح

قابلا للفسخ بالخلع وكذا قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره

خاص في وجود النكاح من المرءة فلا يترك العمل به بما روي

عن النبي عليه السلام انه قال ايما امرءة نكحت نفسها بغير اذن وليها

فنكاحها

5

فنكاحها باطل باطل باطل ويتفرع منه الخلاف في حل

الوطي ولزوم المهر والنفقة والسكنى ووقوع الطلاق والنكاح

بعد الطلاق الثلث على ما ذهب اليه قدماء اصحابه بخلاف ما اختاره

المتاخرون واما العام فنوعان عام خص عنه البعض

وعام لم يخص عنه شيء فاما العام الذي لم يخص عنه

فهو بمنزلة الخاص في حق لزوم العمل به لا محالة وعلى هذا

قلنا اذا قطع يد السارق بعد ما هلك المسروق عنده لا يجب

عليه الضمان لان القطع جزاء جميع ما اكتسبه السارق
فان كلمة ما عامة يتناول جميع ما وجد من السارق وبتقدير
ايجاب الضمان يكون الجزاء هو المجموع فلا يترك العمل به بالقياس
على الغصب والدليل على ان كلمة ما عامة ما ذكره محمد اذا قال
المولى لجاريته ان كان ما في بطنك غلاما فانت حرة فولدت
غلاما وجارية لا يعتق نقول في قوله تعالى فاقرؤا ما
تيسر من القران فانه عام في جميع ما تيسر من القران ومن

ضرورته عدم توقيف الجواز على قراءة الفاتحة وقد جاء في الخبر
انه قال عليه السلام لا صلوة الا بفاتحة الكتاب فعملنا بهما
على وجه لا يتغير به حكم الكتاب بان يحمل الخبر على نفي الكمال
حتى يكون مطلق القراءة فرضا بحكم الكتاب وقراءة الفاتحة
واجبة بحكم الخبر ولهذا قلنا في قوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر
اسم الله عليه انه عام يوجب حرمة متروك التسمية عامدا
وروي انه عليه السلام سئل عن متروك التسمية عامدا فقال كلوه

فان تسمية الله تعالى في قلب امرء مسلم فلم يمكن التوفيق هيهنا لانه
لو ثبت الحل بتركها عامدا لثبت الحل بتركها ناسيا وقد ثبت الحل
اجماعا في فصل الناسي فحينئذ يرتفع به حكم الكتاب فيترك
الخبر وكذلك قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم يقتضي بعمومه
حرمة نكاح المرضعة وقد جاء في الخبر لا تحرم المصة ولا المصتان
ولا الاملاجة ولا الاملاجتان ولم يمكن التوفيق هيهنا فيترك
الخبر واما الخاص الذي خص عند البعض فحكمه انه يجب العمل به

في الباقي مع الاحتمال فاذا قام الدليل على تخصيص الباقي يجوز
تخصيصه بخبر الواحد او القياس الى ان يبقى الثلث وبعد
ذلك لا يجوز وانما جاز ذلك لان المخصص الذي اخرج
البعض عن الجملة لو اخرج بعضا مجهولا لثبت الاحتمال
في كل فرد معين فجاز ان يكون باقيا تحت حكم العام وجاز
ان يكون داخلا تحت دليل الخصوص فاستوى الطرفان في
حق المعين فاذا قام الدليل الشرعي على انه من جملة ما دخل تحت

دليل الخصوص ترجح جانب تخصيصه وان كان المخصص

اخرج البعض لو اخرج بعضا معلوما عن الجملة جاز ان يكون

معلولا بعلة موجودة في هذا الفرد المعين فاذا قام الدليل على

وجود تلك العلة في غير هذا الفرد المعين ترجح جهة تخصيصه فيعمل

به مع وجود الاحتمال في الباقي

فصل في المطلق والمقيد

ذهب اصحابنا

الى ان المطلق من كتاب الله تعالى اذا امكن العمل باطلاقه فالزيادة عليه بخبر

الواحد والقياس لا يجوز مثاله في قوله تعالى فاغسلوا وجوهكم وايديكم

فالمامور

فالمامور به هو الغسل على الاطلاق فلا يزاد عليه شرط النية والترتيب

والموالات والتسمية بالخبر ولكن يعمل بالخبر على وجه لا يتغير به

حكم الكتاب فيقال الغسل المطلق فرض بحكم الكتاب والنية

سنة بحكم الخبر وكذا قلنا في قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا

كل واحد منهما مائة جلدة ان الكتاب جعل جلد المائة حدا

للزنا فلا يزيد عليه التغريب حدا بقوله عليه السلام البكر بالبكر جلد مائة

وتغريب عام بل يعمل بالخبر على وجه لا يتغير حكم الكتاب فيكون الجلد

حد شرعا بحكم الكتاب والتغريب مشروعا سياسة بحكم الخبر
وكذلك قوله تعالى وليطوفوا بالبيت العتيق مطلق في مسمى الطواف
بالبيت فلا يزاد عليه شرط الوضوء بالخبر بل يعمل به على وجه لا يتغير
به حكم الكتاب بان يكون مطلق الطواف فرضا بحكم الكتاب والوضوء
واجبا بحكم الخبر فيجبر النقصان اللازم بترك الوضوء بالدم
وكذلك قوله تعالى واركعوا مع الراكعين مطلق في مسمى الركوع
فلا يزاد عليه شرط التعديل بحكم الخبر ولكن يعمل بالخبر على وجه

لا يتغير به حكم الكتاب فيكون مطلق الركوع فرضا بحكم الكتاب والتعديل
واجبا بحكم الخبر وعلى هذا قلنا يجوز التوضي بماء الزعفران وبكل
ماء خالطه شيء طاهر فغير احد اوصافه كماء المد لان شرط المصير
الى التيمم عدم مطلق الماء وهذا قد بقي ماء مطلقا فان قيد الاضافة ما
ازال عنه اسم الماء بل قرره فيدخل تحت مطلق الماء فكان شرط بقائه على
صفة المنزل من السماء قيدا لهذا المطلق وبه يخرج حكم الزعفران والصابون
والاشنان وامثاله خرج عن هذه القضية الماء النجس اي عن هذا الحكم

وهو كونه آلة للتطهير لقوله تعالى ولكن يريد ليطهركم والنجس لا يفيد

الطهارة وبهذه الاشارة علم ان الحدث شرط لوجوب الوضوء فان تحصيل

الطهارة بدون وجود النجاسة محال وقال ابو حنيفة رح المظاهر اذا جامع

امرءته في خلال الاطعام لا يستانف الاطعام لان الكتاب مطلق في

حق الاطعام فلا يزاد عليه شرط عدم المسيس بالقياس على الصوم بل

المطلق يجرى على اطلاقه والمقيد على تقييده وكذلك الرقبة

في كفارة الظهار واليمين مطلقة فلا يزاد عليه شرط الايمان بالقياس

على كفارة

على كفارة القتل فان قيل الكتاب في مسح الراس يوجب مسح مطلق البعض

وقد قيد بمقدار الناصية والكتاب مطلق في انتهاء الحرمة

الغليظة بالنكاح وقد قيد بالدخول بحديث امراة رفاعة قلنا

ان الكتاب في مسح الراس ليس بمطلق في باب المسح فان حكم المطلق

ان يكون الآتي باي فرد كان آتيا بالمامور به والآتي باي بعض كان هنا

ليس بآت بالمامور به فانه لو مسح على النصف او على الثلثان لا يكون

الكل فرضا بل يكون البعض فرض والبعض نفلا وخبر الواحد جاز الحاقه بيانا

بيان المجمل الكتاب وبهذا الحكم فارق المطلق عن المجمل واما قيد

الدخول فقد قال البعض ان النكاح في النص حمل على الوطي اذا

العقد مستفاد من لفظ الزوج وعلى هذا كان قيد الدخول ثابتا

بالكتاب بزوال السوال وقال البعض قيد الدخول ثبت بالخبر وهو

من المشاهير فلا يلزم قيد الكتاب بخبر الواحد فصل في المشترك

والماول المشترك ما وضع لمعنيين مختلفين او لمعان مختلفة

الحقائق على سبيل الشمول والانتظام بل على وجه لا يكون المراد باللفظ الا احدها

مثاله

11

مثاله قولنا جارية فانها تتناول الامة والسفينة والمشتري

يتناول قابل عقد البيع وكوكب السماء وقولنا بائن فانه يحتمل

معنى البين والبيان والبينونة وحكم المشترك انه اذا تعين الواحد

مرادا به سقط اعتبار ارادة غيره ولهذا اجمع العلماء على ان القروء

المذكورة في كتاب الله تعالى محمولة اما على الحيض كما هو مذهبنا او على

الاطهار كما هو مذهب الشافعي وعلى هذا قال محمد اذا اوصى لموالي

بني فلان ولبني فلان موال من اعلى وموال من اسفل بطلت الوصية

في حق الفريقين لاستحالة الجمع بينهما وعدم الرجحان

اذا قال لزوجته انت علي مثل امي لا يكون مظاهرا لان اللفظ

مشترك بين الكرامة والحرمة فلا يترجح جهة الحرمة الا با

النية وعلى هذا قلنا لا يجب النظير في جزاء الصيد بقوله تعالى

فجزاء مثل ما قتل من النعم لان المثل مشترك بين المثل

صورة وبين المثل معنى وهو القيمة وقد اريد به المثل من حيث

المعنى بهذا النص في قتل الحمام والعصفور ونحوهما بالاتفاق

فلا يراد

فلا يراد المثل من حيث الصورة اذ لا عموم للمشترك اصلا ثم

اذا ترجح بعض وجوه المشترك بغالب الرأي يصير مأولا و

حكمه وجوب العمل به مع احتمال الخطاء ومثاله في الحكميات

ما قلنا اذا اطلق الثمن في البيع كان على غالب نقد البلد وذلك

بطريق التاويل ولو كانت النقود مختلفة فسد البيع لما ذكرنا

وحمل الاقراء على الحيض وحمل النكاح في الآية على الوطي وحمل

الكنايات في حال مذاكرة الطلاق على الطلاق من هذا القبيل

قلنا في المسئلة الدين المانع من الزكوة يصرف الى ما هو ايسر الكل
لقضاء الدين وفرع محمد على هذا فقال اذا تزوج امرءة على
نصاب وله نصاب من الغنم ونصاب من الدراهم يصرف
الدين الى الدراهم حتى لو حال عليها الحول تجب الزكوة في نصاب
الغنم ولا تجب في الدراهم ولو ترجح بعض وجوه المشترك ببيان
من قبل المتكلم كان مفسرا حكمه انه يجب العمل به قطعا فان
بقينا مثاله اذا قال لفلان علي عشرة دراهم من نقد بخارا

فقوله

فقوله من نقد بخارا تفسير له فلولا ذلك لكان منصرفا الى غالب
نقد البلد بطريق التاويل فيترجح المفسر فلا يجب نقد البلد فصل
في الحقيقة والمجاز كل لفظ وضعه واضع اللغة بازاء شيء بعينه
فهو حقيقة له ولو استعمل في غيره يكون مجازا ثم الحقيقة مع المجاز
لا يجتمعان ارادة من لفظ واحد في وقت واحد ولهذا قلنا
لما اريد ما يدخل في الصاع بقوله عليه السلام لا تبيعوا الدرهم بالدرهمين
ولا الصاع بالصاعين سقط اعتبار ارادة نفس الصاع حتى جاز بيع

الواحد منه بالاثنين وطاريت الوقاع من آية الملامسة سقط ارادة
المس باليد قال محمد اذا اوصى لمواليه وله موال اعتقهم ولمواليه
موالي اعتقوهم كانت الوصية لمواليه دون موالي مواليه وفي السير
الكبير لو استامن اهل الحرب على آبائهم لا تدخل الاجداد في الامان
ولو استامنوا على امهاتهم لا يثبت الامان في حق الجدات وعلى هذا
قلنا اذا اوصى لابكار بني فلان لا تدخل المصابة بالفجور في حكم
الوصية ولو اوصى لبني فلان وله بنون وبنو بنيه كانت الوصية

لبنيه

لبنيه دون بني بنيه قال اصحابنا لو حلف لا ينكح فلانة وهي اجنبية
كان ذلك على العقد فلو زنى بها لا يحنث ولئن قال اذا حلف
لا يضع قدمه في دار فلان يحنث لو دخل حافيا او راكبا وكذا
لو حلف لا يسكن دار فلان يحنث لو كانت الدار ملكا لفلان او كانت
الدار باجرة او عارية وذلك جمع بين الحقيقة والمجاز وكذا
لو قال عبده حر يوم يقدم فلان فقدم فلان ليلا او نهارا يحنث
قلنا وضع القدم صار مجازا عن الدخول بحكم الدخول لا بتفاوت العرف

في الفصلين . ودار فلان صار مجازا عن دار مسكونة له وذلك
لا يتفاوت بين ان يكون ملكا له او كانت باجرة له واليوم في
مسئلة القدوم عبارة عن مطلق الوقت لان اليوم اذا اضيف
الى فعل لا يمتد يكون عبارة عن مطلق الوقت ثم الوقت يدخل تحت
الليل والنهار كما عرف فكان الحنث بهذا الطريق لا بطريق الجمع
بين الحقيقة والمجاز ثم الحقيقة ثلثة انواع متعذرة ومهجورة
ومستعملة ففي القسمين الاولين يصار الى المجاز بالاتفاق اذا لم ينو

الحقيقة ونظير المتعذرة لو حلف لا ياكل من هذه الشجرة او من هذا القدر ينصرف
ذلك الى ثمر الشجر والى ما يحل في القدر حتى لو اكل من عين الشجر
او من عين القدر بنوع تكلف لا يحنث وعلى هذا قلنا انه
اذا حلف لا يشرب من هذه البير ينصرف ذلك الى الاغتراف
حتى لو فرضنا انه لو كرع بنوع تكلف لا يحنث بالاتفاق ونظير
المهجورة اذا حلف لا يضع قدمه في دار فلان فان ارادة وضع القدم
مهجورة عرفا وعلى هذا قلنا التوكيل بالخصومة ينصرف الى جواب الخصم

حتى يسع للوكيل ان يجيب بنعم كما يسعه ان يجيب بلا لا التوكيل
بنفس الحق مهجورة شرعا وعادة ولو كانت الحقيقة مستعملة
فان لم يكن مجاز متعارف فالحقيقة اولى بالخلاف ولو كان لها
مجاز متعارف فالحقيقة اولى عند ابي حنيفة وعندهما العمل بعموم
المجاز اولى مثاله لو حلف لا ياكل من هذه الحنطة ينصرف ذلك
الى عينها عنده حتى لو اكل من الخبز الحاصل منها لا يحنث عنده و
عندهما ينصرف الى ما يتضمنه الحنطة بطريق عموم المجاز فيحنث

بالطحن

بالطحن وباكل الخبز الحاصل منها وكذا لو حلف لا يشرب من هذا الفرات
ينصرف الى الشرب منها كرعا عنده وعندهما الى المجاز المتعارف
وهو شرب مائها باي طريق كان ثم المجاز عند ابي حنيفة خلف
عن الحقيقة في حق اللفظ وعندهما خلف عن الحقيقة في حق
الحكم حتى لو كانت الحقيقة ممكنة الا انه امتنع العمل بها لمانع
يصار الى المجاز والا صار الكلام لغوا عندهما وعنده يصار الى المجاز
وان لم يكن الحقيقة ممكنة في نفسها مثاله اذا قال لعبده وهو اكبر

سنا منه هذا ابني لا يصار الى المجاز ويلغو الكلام عندهما لا
ستحالة الحقيقة وعنده يصار الى المجاز حتى يعتق العبد وعلى
هذا يخرج الحكم في قوله له علي الف او على هذا الجدار وقوله عبدي
او حماري حر ولا يلزم على هذا فيما اذا قال لامرأته هذه ابنتي ولها
نسب معروف من غيره حيث لا تحرم عليه ولا يجعل مجازا عن
الطلاق سواء كانت المرأة اصغر سنا منه او اكبر سنا لان هذا اللفظ
لو صح معناه كان منافيا للنكاح فيكون منافيا لحكمه وهو الطلاق

فلا استعارة مع وجود التنافي بخلاف قوله هذا ابني
فان البنوة لا تنافي ثبوت الملك للاب بل يثبت
الملك له ثم يعتق عليه فصل في تعريف طريق الاستعارة
اعلم ان الاستعارة في احكام الشرع مطردة بطريقين احدهما
بوجود الاتصال بين العلة والحكم والثاني بوجود الاتصال
بين سبب المحض والحكم فالاول منهما يوجب صحة الاستعارة
من الطرفين وهو استعارة الاصل للفرع واستعارة الفرع

للاصل لان كل واحد منهما مفتقر الى الاخر والثاني يوجب صحتها
من احد الطرفين وهو استعارة الاصل للفرع مثال الاول فيما
اذا قال ان ملكت عبدا فهو حر فملك نصف العبد فباعه ثم ملك
النصف الاخر لم يعتق ما لم يجتمع في ملكه كل العبد ولو قال ان اشتريت
عبدا فهو حر فاشترى نصف العبد فباعه ثم اشترى النصف
الاخر عتق النصف الثاني ولو عنى بالملك الشراء او بالشراء الملك صحت
نيته بطريق المجاز لان الشراء علة والملك حكم فصحت الاستعارة

بين

بين العلة والمعلول من الطرفين الا انه فيما يكون تخفيفا في حقه
لا يصدق في حق القضاء خاصة لمعنى التهمة لا لعدم صحة الاستعارة
ومثال الثاني اذا قال لامرأته حررتك ونوى به الطلاق يصح
لان التحرير بحقيقته يوجب زوال ملك البضع بواسطة زوال
ملك الرقبة فكان سببا محضا لزوال ملك المتعة فجاز ان يستعار
عن الطلاق الذي هو مزيل الملك عندنا ولا يقال لو جعل مجازا
عن الطلاق وجب ان يكون الواقع به طلاقا رجعيا كصريح الطلاق لانا

نقول نحن لا نجعله مجازا عن الطلاق بل عن المزيل لملك المتعة

وذلك في البائن اذ الرجعي لا يزيل ملك المتعة عندنا واذا قال

لامته طلقتك ونوى به التحرير لا تصح لان الاصل جاز ان يثبت

به الفرع واما الفرع فلا يجوز ان يثبت به الاصل وعلى هذا نقول

ينعقد النكاح بلفظ الهبة والتمليك والبيع لان الهبة بحقيقتها

توجب الرقبة وملك الرقبة توجب ملك المتعة في الاماء فكانت الهبة

سببا محضا لثبوت ملك المتعة فجاز ان يستعار عن النكاح وكذلك

لفظ

لفظ التمليك والبيع ولا ينعكس حتى لا ينعقد البيع والهبة بلفظ النكاح

ثم في كل موضع يكون المحل متعينا لنوع المجاز لا يحتاج فيه الى النية كما

اذا قال للحرة الاجنبية تملكني نفسك فقالت ملكتك نفسي ينعقد النكاح

بدون النية لان النية لتعين احد المحتملين ولا احتمال هاهنا

ولا يقال لما كان امكان الحقيقة شرطا لصحة المجاز عندهما كما في مسئلة

هذا ابني كيف يصار الى المجاز في صورة النكاح بلفظ الهبة مع ان تمليك

الحرة بالبيع والهبة محال لانا نقول ذلك ممكن في الجملة بان ارتدت

وحقت بدار الحرب ثم سبيت فصار هذا نظير مس السما واخواته

فصل الصريح والكناية الصريح لفظ يكون المراد منه ظاهرا كقوله بعت
واشتريت وامثاله وحكمه انه يوجب ثبوت معناه باي طريق كان
من اخبار او نعت او ندا ومن حكمه انه يستغنى عن النية وعلى
هذا قلنا اذا قال لامرأته انت طالق او طلقتك او يا طالق يقع الطلاق
نوى به الطلاق او لم ينو وكذلك لو قال لعبده انت حر او حررتك او
يا حر وعلى هذا قلنا ان التيمم يفيد الطهارة لان قوله تعالى ولكن يريد

ليطهركم صريح في حصول الطهارة به وللشافعي فيه قولان احدهما
انه طهارة ضرورية والاخر انه ليس بطهارة بل هو ساتر للحدث
وعلى هذا يخرج المسائل على المذهبين من جوازه قبل الوقت واداء الفرضين
بتيمم واحد وامامة المتيمم للمتوضين وجوازه بدون خوف تلف النفس
او العضو بالوضوء وجوازه للعيد والجنازة وجوازه بنية الطهارة
والكناية ما استتر معناه والمجاز قبل ان يصير متعارفا بمنزلة الكناية
وحكم الكناية ثبوت الحكم بها عند وجود النية او دلالة الحال اذ

لابد من دليل يزول التردد ويترجح به بعض الوجوه ولهذا المعنى

سمي لفظ البينونة والتحريم ونحوها كناية في باب الطلاق لمعنى

التردد واستتار المراد فيما يتصل به ويعمل فيه لا انه يعمل عمل الطلاق

ويتفرع منه حكم الكناية في حق عدم ولاية الرجعة ولوجود معنى

التردد في الكناية لا يقام بها العقوبات حتى لو اقر على نفسه في باب

الزنا والسرقة لا يقام عليه الحد ما لم يذكر اللفظ الصريح ولهذا المعنى

لا يقام الحد على الاخرس بالاشارة ولو قذف رجلا بالزنا فقال الآخر

صدقت

صدقت لا يجب عليه الحد لاحتمال التصديق له في غيره فصل في المتقابلات

نعني بها الظاهر والنص والمفسر والمحكم مع ما يقابلها من الخفي

والمشكل والمجمل والمتشابه فالظاهر اسم لكل كلام ظهر المراد به للسامع

بنفس السماع من غير تامل والنص ما سيق الكلام لاجله مثاله في قوله تعالى

احل الله البيع وحرم الربوا فالآية سيقت لبيان التفرقة بين البيع

والربوا ردا لما ادعاه الكفار من التسوية بينهما قالوا انما البيع

مثل الربوا وقد علم حل البيع وحرمة الربوا بنفس السماع فصار ذلك

نصًا في التفرقة ظاهرا في حل البيع وحرمة الربوا وكذا الكلام في قوله تعالى فانكحوا
ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع سيق الكلام لبيان العدد
وقد علم الاطلاق والاجازة به بنفس السماع فصار ذلك ظاهرا في حق
الاطلاق نصًا في بيان العدد وكذا الكلام في قوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم
النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة نص في حكم من لم يسم لها المهر فانه
ظاهر في استبداد الزوج بالطلاق وفيه اشارة الى ان النكاح يصح بدون
ذكر المهر وكذا الكلام في قوله عليه السلام من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه نص في

اسحق

استحقاق العتق للقريب وظاهر في ثبوت الملك وحكم الظاهر والنص
وجوب العمل بهما مع احتمال ارادة الغير وذلك بمنزلة المجاز مع الحقيقة
وعلى هذا قلنا اذا اشترى قريبه حتى عتق عليه يكون هو معتقا ويكون
الولاء له وانما يظهر التفاوت بينهما عند المقابلة ولهذا لو قال لها طلقي
نفسك فقالت ابنت نفسي يقع الطلاق رجعيا لان هذا نص في التفرقة
وظاهر في حق البينونة فترجح العمل بالنص وكذلك قوله عليه السلام لل
عرنيين اشربوا من ابوالها والبانها نص في بيان سبب الشفاء وظاهر في

اجازة شرب البول وعارضه قوله عليه السلام استنزهوا من البول فان
عامة عذاب القبر منه نص في وجوب الاحتراز عنه فيترجح النص على
الظاهر فلا يحل شرب البول اصلا وقوله عليه السلام ما سقته السماء
ففيه العشر نص في لزوم العشر وقوله عليه السلام ليس في الخضروات صدقة
مأول في نفي العشر لان الصدقة يحتمل وجوها فيترجح الاول على الثاني
واما المفسر فهو ما ظهر المراد من اللفظ ببيان من قبل المتكلم بحيث لا يبقى
معه احتمال التاويل والتخصيص مثاله في قوله تعالى فسجد الملائكة

كلهم اجمعون فان اسم الملائكة ظاهر في العموم الا ان احتمال التخصيص قائم فانسد
باب التخصيص بقوله تعالى كلهم ثم بقي احتمال التفرقة في السجود فانسد
باب التاويل بقوله تعالى اجمعون وفي الشرعيات اذا قال تزوجت فلانة شهرا
بكذا فقوله تزوجت ظاهر في النكاح الا ان احتمال المتعة قائم فبقوله
شهرا فسر المراد به قلنا هذا متعة وليس بنكاح ولو قال لفلان علي الف
من ثمن العبد او من ثمن المتاع فقوله علي الف نص في لزوم الالف
الا ان احتمال التفسير باق فبقوله من ثمن العبد او من ثمن المتاع بين

المراد به فيترجح المفسر على النص حتى لا يلزمه المال الا عند قبض العبد
وقوله لفلان علي الف درهم من نقد بلد كذا فقوله علي الف ظاهر في
الاقرار نص بنقد البلد فاذا قال من نقد بلد كذا يترجح المفسر على النص
فلا يلزمه نقد البلد بل ما عين وعلى هذا نظايره اما المحكم فهو ما ازداد
قوة على المفسر بحيث لا يجوز خلافه اصلا مثاله في الكتاب ان الله بكل شي
عليم ان الله لا يظلم الناس شيئا وفي الشرعيات ما قلنا في الاقرار انه لفلان
علي الف من ثمن هذا العبد فان هذا اللفظ محكم في لزومه بدلا منه وعلى

هذا نظايره وحكم المفسر والمحكم لزوم العمل بهما لا محالة ثم لهذه الاربعة
اربعة اخرى تقابلها فضد الظاهر الخفي وضد النص المشكل وضد المفسر
المجمل وضد المحكم المتشابه فالخفي ما خفي المراد به بعارض لا من حيث الصيغة
مثاله في قوله تعالى السارق والسارقة فاقطعوا ايديهما فانه ظاهر في حق
السارق خفي في حق الطرار والنباش لاختصاصهما باسم آخر يعرفان به
وكذلك قوله تعالى الزانية والزاني ظاهر في حق الزاني خفي في حق اللوطي
ولو حلف لا ياكل فاكهة كان ذلك ظاهرا فيما يتفكه به خفيا في حق العنب والرمان

وحكم الخفي وجوب الطلب حتى يزول به الخفاء اما المشكل فهو ما ازداد
خفاء على الخفي كانه بعد ما خفي على السامع حقيقته دخل في اشكاله وامثاله
بحيث لا ينال الا بالطلب ثم بالتامل حتى يتميز عن امثاله ونظيره في الاحكام
لو حلف لا ياتدم فانه ظاهر في الخل والدبس فاما هو مشكل في اللحم والبيض
والجبن حتى يطلب في معنى الائتدام ثم يتامل ان ذلك المعنى هل يوجد
في اللحم والبيض والجبن ثم فوق المشكل في الخفاء المجمل وهو ما احتمل
وجوها فصار بحال لا يوقف على المراد الا ببيان من قبل المتكلم ونظيره

في الشرعيات قوله تعالى احل الله البيع وحرم الربوا فان المفهوم من الربوا
هو الزيادة وهي غير مراد بل المراد الزيادة الخالية عن العوض في بيع
المقدرات المتجانسة واللفظ لا دلالة له عليه على هذا فلا ينال
المراد بالتامل وفوق المجمل في حق الخفاء المتشابه ومثاله الحروف
المقطعة في اوائل السور وحكم المجمل والمتشابه اعتقاد حقية المراد
به حتى ياتي البيان فصل في ما يترك به حقايق الالفاظ وما
يترك به حقيقة اللفظ خمسة انواع احدها دلالة العرف وذلك

لان ثبوت الاحكام بالالفاظ انما كان لدلالة اللفظ على المعنى الذي
هو المراد للمتكلم فاذا كان المعنى متعارفا بين الناس كان ذلك المعنى
دليلا على انه هو المراد به ظاهرا فيترتب عليه الحكم مثاله لو حلف
لا يشتري راسا فهو على ما تعارفه الناس فلا يحنث براس العصفور
والحمام الا ان ينويهما ولو حلف لا ياكل بيضا كان ذلك على المتعارف
فلا يحنث بتناول بيض العصفور والحمام وبهذا ظهر ان
ترك الحقيقة لا يوجب المصير الى المجاز بل جاز ان يثبت به

26

الحقيقة القاصرة ومثاله تقييد العام بالبعض وكذلك لو نذر
حجا او مشيا الى بيت الله تعالى او ان يضرب بثوبه حطيم الكعبة
يلزمه الحج بافعال معلومة لوجود العرف به والثاني قد تترك
الحقيقة بدلالة في نفس الكلام مثاله اذا قال كل مملوك لي فهو حر
عتق مدبروه وامهات اولاده ولم يعتق مكاتبوه ولا من اعتق بعضه
الا اذا نوى دخولهم في اللفظ لان لفظ المملوك يتناول المملوك
المطلق من كل وجه والمكاتب ليس بمملوك من كل وجه فلا يدخل تحت لفظ المملوك

ولهذا لم يجز تصرفه فيه ولا يحل وطء المكاتبة ولو تزوج المكاتبة ولو
تزوج المكاتب بنت مولاه ثم مات المولى وورثته البنت لم يفسد
النكاح واذا لم يكن مملوكا من كل وجه لا تدخل تحت لفظ المملوك المطلق
وهذا بخلاف المدبر وام الولد فان الملك فيهما كامل ولهذا حل
وطء المدبرة وام الولد وانما النقصان في الرق من حيث انه تزول
عند الموت لا محالة [illegible] قلنا لو اعتق المكاتب عن كفارة يمينه
او ظهاره جاز ولا يجوز فيهما اعتاق المدبر وام الولد لان الواجب

هو التحرير وهو اثبات الحرية بازالة الرق فاذا كان الرق في المكاتب
كاملا كان تحريره تحريرا من جميع الوجوه وفي المدبر وام الولد
لما كان الرق ناقصا لا يكون التحرير تحريرا من جميع الوجوه والثابت
قد تترك الحقيقة بدلالة سياق الكلام قال محمد في السير الكبير
اذا قال المسلم للحربي الحصري انزل فنزل كان آمنا ولو قال انزل ان
كنت رجلا فنزل لا يكون آمنا ولو قال الحربي الامان الامان فقال
المسلم الامان الامان كان آمنا ولو قال الامان ستعلم ما تلقى غدا او

تعجل حتى ترى ضرب فتزل لا يكون آمنا ولو قال اشتر لي جارية لتخدمني
فاشترى العمياء او الشلاء لا يجوز ولو قال اشتر لي جارية لأطأها
فاشترى اخته من الرضاع لا يكون عن الموكل وعلى هذا قلنا في
قوله عليه السلام اذا وقع الذباب في طعام احدكم فامقلوه ثم انقلوه فان
في احد جناحيه داء وفي الاخرى دواء وانه ليقدم الداء على
الدواء دل سياق الكلام على ان المقل لدفع الاذى عنا لا لامر تعبدي
حقا للشرع فلا يكون للايجاب وفي قوله تعالى انما الصدقات للفقراء

والمساكين

والمساكين عقيب قوله تعالى ومنهم من يلمزك في الصدقات دل
على ان ذكر الاصناف لقطع طمعهم عن الصدقات ببيان المصارف
لها فلا يتوقف الخروج عن العهدة على الاداء الى الكل والرابع قد
تترك الحقيقة بدلالة من قبل المتكلم مثاله في قوله تعالى فمن شاء
فليؤمن ومن شاء فليكفر وذلك لان الله تعالى حكيم والكفر قبيح
والحكيم لا يامر به فيترك دلالة اللفظ على الامر بحكمة الآمر
هذا قلنا اذا وكل بشراء اللحم فان كان مسافرا نزل على الطريق فهو

على المطبوخ والمشوي وان كان صاحب منزل فهو على النوء من
هذا النوع يمين الفور مثاله اذا قال تغد معي فقال والله لا اتغدى
ينصرف ذلك الى الغداء المدعو اليه حتى لو تغدى بعد ذلك
في منزله او مع غيره في ذلك اليوم لا يحنث وكذا اذا قامت المرأة
تريد الخروج فقال الزوج لها ان خرجت فانت كذا كان الحكم مقصورا
على الحال حتى لو خرجت بعد ذلك لا يحنث والخامس قد تترك
الحقيقة بدلالة محل الكلام اذا كان المحل لا يقبل حقيقة اللفظ ومثاله

انعقاد نكاح الحرة بلفظ البيع والهبة والتمليك والصدقة وقوله لعبده
وهو معروف النسب من غيره هذا ابني وكذا اذا قال لعبده وهو اكبر
سنا من المولى هذا ابني كان مجازا عن العتق عند ابي حنيفة خلافا لهما
بناء على ما ذكرنا ان المجاز خلف عن الحقيقة في حق اللفظ عنده وفي
حق الحكم عندهما فصل في متعلقات النصوص نعني بها عبارة النص
واشارة النص ودلالته واقتضائه فاما عبارة النص فهو ما سيق
الكلام لاجله واريد به قصدا واما اشارة النص فهو ما ثبت بنظم النص

من غير زيادة وهو غير ظاهر من كل وجه بل يعرف بنوع تامل ولا
سبق الكلام لاجله ومثاله في قوله تعالى للفقراء المهاجرين الذين
اخرجوا من ديارهم واموالهم فانه سيق الكلام لبيان استحقاق سهم
من الغنيمة فصار نصا في ذلك وقد ثبت فقرهم بنظم النص فكان اشارة
الى ان استيلاء الكفار على اموال المسلمين سبب لثبوت الملك
للكافر اذ لو كانت الاموال باقية على ملكهم لا يثبت فقرهم ويخرج منه
الحكم في مسئلة الاستيلاء وثبوت الملك للتاجر منهم وتصرفاته من البيع

والهبة والعتاق وحكم ثبوت الاستغنام وثبوت الملك للغازي
وعجز المالك عن انتزاعه من يده وعلى تفريعاته وكذلك قوله تعالى
احل لكم ليلة الصيام الرفث الى قوله ثم اتموا الصيام الى الليل ولو وجد
الوطء في آخر الليل فالامساك في اول الصبح يتحقق مع الجنابة لان
من ضرورة المباشرة الى الصبح ان يكون الجزء الاول من النهار مع وجود
الجنابة والامساك في ذلك الجزء صوم وامر العبد باتمامه فكان هذا
اشارة الى ان الجنابة لا تنافي الصوم ولزم من ذلك ان المضمضة والاستنشاق

من غير زيادة وهو غير ظاهر من كل وجه بل يعرف بنوع تامل ولا
سيق الكلام لاجله ومثاله في قوله تعالى للفقراء المهاجرين الذين
اخرجوا من ديارهم واموالهم فانه سيق الكلام لبيان استحقاق سهم
من الغنيمة فصار نصا في ذلك وقد ثبت فقرهم بنظم النص فكان اشارة
الى ان استيلاء الكفار على اموال المسلمين سبب لثبوت الملك لهم
للكفار اذ لو كانت الاموال باقية على ملكهم لا يثبت فقرهم ويخرج منه
الحكم في مسئلة الاستيلاء وثبوت الملك للتاجر منهم وتصرفاته من البيع

والهبة والعتاق وحكم ثبوت الاستغنام وثبوت الملك للغازي
وعجز المالك عن انتزاعه من يده وعلى تفريعاته وكذلك قوله تعالى
احل لكم ليلة الصيام الرفث الى قوله ثم اتموا الصيام الى الليل ولو جب
الوطء في آخر الليل فالامساك في اول الصبح يتحقق مع الجنابة لان
من ضرورة المباشرة الى الصبح ان يكون الجزء الاول من النهار مع وجود
الجنابة والامساك في ذلك الجزء صوم ولمر العبد باتمامه فكان هذا
اشارة الى ان الجنابة لا تنافي الصوم ولزم من ذلك ان المضمضة والاستنشاق

لانا نيان ببقاء الصوم ويتفرع منه ان من ذاق شيئا بفمه لم يفسد
صومه فانه لو كان المالح يجد طعمه عند المضمضة فانه لا يفسد صومه
وعلم منه حكم الاحتلام والاحتجام والادهان لان الكتاب اسمى
الامساك اللازم بواسطة الانهاء عن الاشياء الثلثة وعلى هذا يخرج
الحكم في مسئلة النية فان قصد الاتيان بالمامور به انما يلزم عند توجه
الامر والامر انما يتوجه بعد الجزء الاول بقوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل
واما دلالة النص فهي ما علم علة للحكم المنصوص عليه لغة لا اجتهادا و

استنباطا مثاله في قوله تعالى ولا تقل لهما اف ولا تنهرهما فالعالم باوضاع
اللغة يفهم باول السماع ان تحريم التافيف لدفع الاذى عنهما وحكم هذا
النوع عموم الحكم المنصوص عليه بعموم علته ولهذا المعنى قلنا بتحريم الضرب
والشتم واستخدام الاب بسبب الاجارة والحبس بسبب الدين والقتل
قصاصا ثم دلالة النص بمنزلة النص حتى صح اثبات العقوبة بدلالة
النص قال اصحابنا وجبت الكفارة بالوقاع بالنص وبالاكل والشرب
بدلالة النص وعلى اعتبار هذا المعنى قيل يدار الحكم على تلك العلة وجودا وعدما

ولهذا قال القاضي الامام ابو زيد رحمه الله ان قوما يعدون التافيف

الابوين كرامة لا يحرم عليهم تافيف الابوين ولو فرضنا بيعا

لا يمنع العاقدين عن السعي الى الجمعة بان كانا في سفينة تجري

الى الجامع لا يكره البيع وعلى هذا قلنا اذا حلف لا يضرب امراته

فمد شعرها او عضها او خنقها حنث اذا كان يجب به الايلام و

لو وجد صورة الضرب ومد الشعر عند الملاعبة دون الايلام لا يحنث

وباعتبار هذا المعنى يقال اذا حلف لا ياكل لحما فاكل لحم السمك او الجراد

لا يحنث

لا يحنث ولو اكل لحم الخنزير او الانسان يحنث لان العالم باول السماع

يعلم ان الحامل على هذا اليمين انما هو الاحتراز عن تناول ما نشا من

الدمويات فيدار الحكم على ذلك واما المقتضى فهو زيادة على النص

لا يتحقق معنى النص الا به كان النص اقتضاه ليصح في نفسه معناه ومثاله

في الشرعيات قوله انت طالق فان هذا نعت المراة الا ان النعت يقتضي

المصدر فكان المصدر موجودا بطريق الاقتضاء واذا قال اعتق عبدك

عني بالف درهم فقال اعتقت يقع العتق عن الآمر فيجب عليه الالف

حتى لو كان الآمر نوى به الكفارة يقع عما نوى وذلك لان قوله اعتقه
عني بالالف يقتضي معنى قوله بعه مني بالالف ثم كن وكيلي في الاعتاق فا
عتقه عني ويثبت البيع بطريق الاقتضاء ويثبت القبول كذلك
لانه ركن في باب البيع ولهذا قال ابو يوسف رح اذا قال اعتق عبدك
عني بغير شيء فقال اعتقت يقع العتق عن الآمر ويكون هذا مقتضيا
للهبة والتوكيل ولا يحتاج فيه الى القبض لانه بمنزلة القبول في باب البيع
ولكنا نقول القبول ركن في باب البيع فاذا اثبتنا البيع اقتضاء اثبتنا القبول

ضرورة

ضرورة بخلاف القبض في باب الهبة فانه ليس بركن في الهبة ليكون الحكم
بالهبة بطريق الاقتضاء حكما بالقبض وحكم المقتضي انه يثبت بطريق
الضرورة فيقدر بقدر الضرورة ولهذا قلنا اذا قال انت طالق ونوى
به الثلث لا يصح لان الطلاق يقدر مذكورا بطريق الاقتضاء فيقدر
بقدر الضرورة والضرورة ترتفع بالواحد فيقدر مذكورا في حق الواحد
فعلى هذا يخرج الحكم في قوله ان اكلت ونوى به طعاما دون طعام لا يصح لان
الاكل يقتضي طعاما فكان ذلك ثابتا بطريق الاقتضاء فيقدر بقدر الضرورة

والفرق يرتفع بالفرد المطلق ولا تخصيص عن الفرد المطلق لان
التخصيص يعتمد العموم ولو قال لها بعد الدخول بها اعتدي ونوى به
الطلاق يقع الطلاق اقتضاء لان الاعتداد يقتضي وجود الطلاق سابقا
ليصح الامر بالاعتداد فيقدر الطلاق موجودا مقدما فلهذا كان
الواقع به رجعيا لان وصف البينونة زائد على قدر الضرورة فلا يثبت
بطريق الاقتضاء ولا يقع الا واحدة لما ذكرنا فصل في الامر الامر في
اللغة قول القائل لغيره افعل وفي الشرع تصرف الزام الفعل على الغير

والحد

والحد الصحيح هو اللفظ الدال على طلب الفعل بطريق الاستعلاء وذكر بعض
الائمة رح ان المراد بالامر يختص بهذه الصيغة واستحال ان يكون معناه ان
حقيقة الامر يختص بهذه الصيغة فان الله تعالى متكلم في الازل عندنا وكلامه
امر ونهي واخبار واستخبار واستحال وجود هذه الصيغة في الازل
واستحال ايضا ان يكون معناه ان المراد بالامر الامر يختص بهذه الصيغة
فان المراد للشارع بالامر وجوب الفعل على العبد وهو معنى الابتلاء عندنا
وقد ثبت الوجوب بدون هذه الصيغة اليس انه وجب الايمان على من لم

تبلغه الدعوة بدون ورود السمع قال ابو حنيفة رح لو لم يبعث الله تعالى

رسولا لوجب على العقلاء معرفته بعقولهم فيحمل ذلك على ان المراد لا

يختص لهذه الصيغة في حق العبد في الشرعيات حتى لا يكون فعل الرسول

بمنزلة قوله افعلوا ولا يلزمه اعتقاد الوجوب بعد المتابعة في افعال

النبي عليه السلام انما يجب عند المواظبة وانتفاء دليل الاختصاص فصل

اختلف الناس في الامر المطلق اي المجرد عن القرينة الدالة على اللزوم و

عدم اللزوم نحو قوله تعالى فاذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا لعلكم تر

وقوله تعالى لا تقربا هذه الشجرة فتكونا من الظالمين والصحيح من المذهب

ان موجبه الوجوب الا اذا قام الدليل على خلافه لان ترك الامر معصية

كما قيل ان الايتمار طاعة قال الحماسي لو اطعت لامر بك بجرم حبلي

مريهم في احبتهم بذاك فانهم ان طاوعوك تطاوعتهم

فان عاصوك فاعصى من عصاك والعصيان فيما يرجع الى خواص الشرع

سبب للعقاب قال الله تعالى ومن يعص الله ورسوله فان له نار

جهنم خالدين فيها ابدا فتحقيقه ان لزوم الايتمار انما يكون بقدر

ولاية الآمر على المخاطب ولهذا اذا وجهت صيغة الامر الى من لا
يلزمه اصلا لا يكون ذلك موجبا للايتمار واذا وجهتها الى
من يلزمه طاعتك من العبيد لزمه الايتمار لا محالة حتى
لو تركه اختيارا يستحق العقاب عرفا وشرعا وعلى هذا عرفنا
ان لزوم الايتمار بقدر ولاية الآمر واذا ثبت هذا فنقول
ان الله تعالى مالك كامل في كل جزء من اجزاء العالم وله التصرف
كيف ما شاء واراد فاذا ثبت ان من له الملك القاصر في العبد

كان

كان ترك الايتمار سببا للعقاب فما ظنك في ترك امر من اوجدك
من العدم وادر عليك شابيب النعم فصل الامر بالفعل
لا يقتضي التكرار ولهذا قلنا لو قال طلق امرأتي فطلقها الوكيل
ثم تزوجها الموكل ليس للوكيل ان يطلقها بالامر الاول ثانيا
ولو قال زوجني امرأة لا يتناول هذا تزويجا مرة بعد اخرى
ولو قال لعبده تزوج لا يتناول ذلك الا مرة واحدة لان الامر
بالفعل طلب تحقيق الفعل على سبيل الاختصار فان قوله اضرب
مختصر من قوله افعل فعل الضرب المختصر من الكلام والمطول سواء

~[2024] fols. 2v-109r: Abu Bakr al-Shashi = Abu Bakr Muhammad Ibn Ahmad Ibn al-Husayn Ibn Umar al-Shashi al-Qaffal أبو بكر الشاشي = أبو بكر محمد بن أحمد بن الحسين بن عمر الشاشي القفال , called Fakhr al-Islam al-Mustazhiri فخر الإسلام المستظهري : Kitab Usul al-fiqh al-musamma al-Shashi كتاب أصول الفقه المسمى الشاشي . -The colophon mentions this title and "Abu Bakr al-Shashi" as author. As the bio-bibliographical sources list quite a lot of names of jurists from Shash شاش (Tashkent) which contain the same kunya, it is helpful to have a look at the sources quoted or mentioned in the text in order to identify the author. We find al-Shafi'i 3) الشافعي v, 4v, 11r, 50r, 53v, 57r, 69r, 70r, 71r, 81r, 86r), Abu Hanifa 9) أبو حنيفة v, 11v, 16r, 46r, 55r, 57r-v, 64v, 81r, 109r), Abu Yusuf 32) أبو يوسف v, 64v, 74r), Muhammad al-Shaybani محمد الشيباني , in part his Kitab al-siyar al-kabir كتاب السير الكبير or his al-Jami' al-kabir 38) الجامع الكبير r, 54r, 58v, 64v, 66r), Malik Ibn Anas مالك بن أنس or the Malikiya مالكية (57r, 76v); finally al-Karkhi 38) الكرخي v) and al-Hamasi الحماسي (35r): these two sources belong to a later period. al-Karkhi is apparently identical with Abu al-Hasan Ubayd Allah Ibn al-Husayn Ibn Dallal al-Karkhi أبو الحسن عبيد الله بن الحسين بن دلال الكرخي , a Hanafite faqih 340/952 - 260/873) فقيه); al-Hamasi is perhaps identical with al-Hasan Ibn Harb الحسن بن حرب (wrote ca. 400/1010; ? GAS I 499) whose nisba in Hajji Khalifa is misread by the editor G. Flügel (III, p. 637, no. 7300) as al-Hassani الحساني and in the edition of Istanbul (II 1010) as الحوبي . According to Hajji Khalifa, al-Hasan Ibn Harb refers to the doctrines of al-Shafi'i and Abu Hanifa. This can be confirmed by our Ms.*More important, however, is the mention of "al-Qadi al-Imam Abu Zayd al-Marwazi القاضي الإمام أبو زيد المروزي " on fol. 104r: this scholar was a teacher of Abu Bakr Abd Allah Ibn Ahmad Ibn Abd Allah al-Marwazi al-Qaffal al-saghir أبو بكر عبد الله بن أحمد بن عبد الله المروزي القفال الصغير (? Ibn al-Imad, Shadharat III, 208, 4) who died 417/1026 (? GAS I 500f.); he was a pupil of the jurist and Hadith-scholar Abu Mansur al-Azdi al-Muhallabi al-Marwi أبو منصور الأزدي المهلبي المروي who died 410/1019 (? Subk , Tabaqat II, 196, 12f.). The quotation of Abu Zayd al-Marwazi in our text enables us to date its author to the 11th century. This date can be confirmed and specified by a reference to the Shafi'ite Ibn al-Sabbagh ابن الصباغ and his Kitab al-Shamil كتاب الشامل on fol. 86r, 2f.; Abu Nasr Abd al-Sayyid Ibn Muhammad Ibn al-Sabbagh أبو نصر عبد السيد بن محمد بن الصباغ was born in 400/1009 in Baghdad and died in 1083 (? GAL I 388; S I 671). Therefore, Abu Bakr al-Shashi cannot be identical with the Hanafite Ishaq Ibn Ibrahim al-Shashi al-Samarqandi إسحق بن إبراهيم الشاشي السمرقندي who is said

to have died during 325/937 (? GAL I 174; S I 294) and who is said to have written the Kitab al-Usul كتاب الأصول which is attributed to him in the editions of our text published in India (e.g. Lucknow 1293/1876). The old editions of our Ms. which were published in India between 1264/1848 and 1302/1885 (? GAL I 174; S I 294), attribute the text to Ishaq Ibn Ibrahim al-Shashi apparently by following Abd al-Qadir Abu al-Wafa' al-Qurashi عبد القادر أبو الوفاء القرشي (died 775/1373), al-Jawahir al-mudi'a fi tabaqat al-Hanafiya الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية (I, Haydarabad 1332/1913, p.136) and his epitomator, an Indian scholar from Lucknow, Abd al-Hayy al-Laknawi عبد الحي اللكنوي (died 1304/1886), who in his al-Fawa'id al-bahiya fi tarajim al-Hanafiya الفوائد البهية في تراجم الحنفية (published in India 1293/1876; ? GAL S II 645 no. 13 and 857 no. 34 par. 15) repeated the information given by Abu al-Wafa' al-Qurashi (? GAL S I 294). This report cannot be confirmed, however, by other bio-bibliographical sources; Sezgin (GAS I) with good reasons omitted any article on a Hanafite scholar called "Ishaq Ibn Ibrahim al-Shashi . Sezgin attributed the Kitab al-Usul to Nizam al-Din al-Shashi نظام الدين الشاشي from the 7th/13th century and based his attribution on the information given by the catalogue in Patna (Bankipore). In spite of this information and in spite of the attribution of the Kitab al-Usul to Badr al-Din al-Shashi al-Shirwani بدر الدين الشاشي الشرواني from the 8th/14th or 9th/15th century in the Ms. Peshawar 592, Brockelmann keeps to the above mentioned early date of the Kitab al-Usul and its attribution to Ishaq Ibn Ibrahim al-Shashi al-Samarqandi (? GAL I 174 no.8); in GAL S I 294 he therefore explained the reference to Ibn al-Sabbagh as a late interpolation. Ignaz Goldziher (in: ZDMG 71,1917, p.443), however, had already doubted the correctness of the given year of the death of Ishaq Ibn Ibrahim al-Shashi al-Samarqandi. Sezgin (GAS I 498 no.1) accepted the above mentioned late date and the authorship as given in the catalogue of Patna. -In view of the above-given enumeration of sources and authorities quoted in the Ms. the proposed solutions are no longer acceptable. A recently (Beirut1982) published (uncritical) edition by Khalil al-Mayyis خليل الميس attributed the text to Abu Ali Ahmad Ibn Muhammad al-Shashi أبو علي أحمد بن محمد الشاشي (died 344/955), without offering convincing arguments. The text is printed (without text-critical notes), together with a commentary by Muhammad Fayd al-Hasan al-Kankuhi = Muhammad Fayz Allah Ganguhi محمد فيض الحسن الكنكوهي = محمد فيظ الله گنگوهي an Indian scholar from the beginning of the 20th

century (? GAL S I 267). As already proposed by R. Levy in his Catalogue of the Arabic Manuscripts in the Library of the India Office II/3 (London 1936), Ms. no. 1439, the Usul al-Shashi أصول الشاشي most probably was written by Abu Bakr Muhammad Ibn Ahmad Ibn al-Husayn Ibn Umar al-Shashi al-Qaffal, with the cognomen Fakhr al-Islam al-Mustazhiri (429/1037-507/1113; ? Subki, Tabaqat VI 70ff.; GAL I 390f.; S I 674). Brockelmann mentions among the works of Ibn Umar al-Shashi al-Qaffal ابن عمر الشاشي القفال the Kitab al-Usul and its alternative title Kitab al-Khamsin fi usul al-Hanafiya كتاب الخمسين في أصول الحنفية ; he enumerates some old editions published in India without witting upon the identity with the Kitab al-Usul attributed elsewhere (? GAL I 174; S I 294) to Ishaq Ibn Ibrahim al-Shashi. -The ascription of the Usul al-Shashi to Ibn Umar al-Shashi al-Qaffal from the 5th/11th century can be corroborated by an additional demonstration of its non-identity with Muhammad Ibn Ali Ibn Isma'il al-Qaffal al-kabir al-Shashi 365/975-291/904(محمد بن علي بن إسماعيل القفال الكبير ا لشاشي), Mahasin al-shari'a fi furu' al-Shafi'iya محاسن الشريعة في فروع الشافعية (mentioned GAS I 498 no.2): the quotations from the Bab al-najasat باب النجاسات in Subki, Tabaqat II, 79 cannot be found in our Ms. and its beginning (? Ms. Saray Ahmet (Istanbul) III, 1317/Catalogue II, 308) differs from our Ms. - In view of these observations, our Ms. is most probably also different from the Kitab fi usul al-fiqh which Subki (Tabaqat III, 200, 17) mentions among the works of al-Qaffal al-kabir al-Shashi. -Finally, our Ms. cannot be identical with Abu Bakr Abd Allah Ibn Ahmad Ibn Abd Allah al-Marwazi al-Qaffal al-saghir أبو بكر عبد الله بن أحمد بن عبد الله المروزي القفال الصغير(327/938-417/1026; ? GAS I 500f.), al-Fatawa الفتاوى of which one ms. is preserved (Süleymaniye, Istanbul 675, fols. 1-122v; copied 895/1489-1490. ? GAS I 501): the quotation from this work in Subki السبكي , Tabaqat طبقات II, 134, 8ff. cannot be found in our ms. - Future research into the contents of the Usul al-Shashi, other works by the same author (? GAL) and their historical context may give more evidence of the author's starting-point from the discussions held in the 5th/11th century. These discussions on the principles of law culminated in the efforts of Ghazzali الغزالي a contemporary of Ibn Umar al-Shashi al-Qaffal, to create a more elaborate concept of ijtihad اجتهاد , i.e. of independent legal judgement which must be based on ilm علم : ? I. Goldziher, Streitschrift des Ghazali gegen die Batinijja-Sekte (Leiden 1956), pp. 86ff.; art. Idjtihad in EI2 and the Usul al-Shashi, fols. 76r-v. Enumeration of the

chapters in our Ms.: - fols.3r-74v: al-bahth al-awwal fi Kitab Allah البحث الأول في كتاب الله : fasl al-khass wa-al-amm فصل الخاص والعام (3r); fasl fi al-mutlaq wa-al-muqayyad فصل في المطلق والمقيد (7v); fasl fi al-mushtarak فصل في المشترك (10v); fasl fi al-haqiqa wa-al-majaz فصل في الحقيقة والمجاز (13r); fasl fi ta'rif فصل في تعريف (17r); fasl fi al-sarih wa-al-kinaya 19) فصل في الصريح والكناية v); fasl fi al-taqabulat فصل في التقابلات (21r); fasl fi muta'alliqat al-nusus فصل في متعلقات النصوص (29r); fasl: ikhtalafa al-nas fi al-amr al-mutlaq فصل : اختلف الناس في الأمر المطلق (34v); fasl al-amr bi-al-fi'l فصل الأمر بالفعل (36r); fasl : inna l-amr bi-al-shay' yadullu ala husn al-ma'mur bihi فصل : إن الأمر بالشيء يدل على حسن المأمور به (40v); fasl fi hukm al-wajib bi-hukm al-amr فصل في حكم الواجب بحكم الأمر (42r); fasl fi nahy 47) فصل في نهي r); fasl fi ta'rif tariq al-murad bi-al-nusus فصل في تعريف طريق المراد بالنصوص (50r); fasl fi ta'rif huruf al-ma'ani فصل في تعريف حروف المعاني (53v); fasl al-fa' lil-ta'ib wa-al-wasl فصل الفاء للتعيب والوصل (55r); fasl kalima thumma lil-tarakhi فصل كلمة ثم للتراخي (57r); fasl kalima bal li-tadaruk al-ghalat فصل كلمة بل لتدارك الغلط (57v); fasl fi kalima hatta فصل في كلمة حتى (61v); fasl kalima ila al-intiha' فصل كلمة إلى الانتهاء (62v); fasl fi kalima ala kalima فصل في كلمة على كلمة (63v); fasl fi kalima fi kalima فصل في كلمة في كلمة (64r); fasl fi harf al-ba' فصل في حرف الباء (66v); fasl fi bayan al-taghyir فصل في بيان التغيير (68v); fasl wa-amma bayan al-hal fa-mithaluhu... فصل وأما بيان الحال فمثاله (72v). *74v-79v al-bahth al-thani fi sunnat rasul Allah البحث الثاني في سنة رسول الله : fasl fi aqsam al-khabar فخل في أقسام الخبر (74v); *79v-85r al-bahth al-thalith fi al-ijma' البحث الثالث في الإجماع : fasl thumma ba'da dhalika naw'un gharibun min al-ijma' فصل ثم بعد ذلك نوع غريب من الإجماع 81) v); fasl al-wajib ala al-mujtahid talb hukm al-haditha min Kitab Allah thumma min sunnat rasul Allah bi-sarih al-nass aw bi-dalalatihi ala ma marra dhikruhuma فصل الواجب على المجتهد طلب حكم الحديثة من كتاب الله ثم من سنة رسول الله بصريح النص أو بدلالته على ما مر ذكرهما 83) r); *85r-109r al-bahth al-rabi' fi al-qiyas البحث الرابع في القياس : fasl shurut sihhat al-qiyas khamsa 86) فصل شروط صحة القياس خمسة v); fasl al-ahkam al-shar'iya 100) فصل الأحكام الشرعية v); fasl qala al-qadi al-Imam Abu Zayd: al-mawani' arba'at aqsam فصل قال القاضي الإمام أبو زيد : الموانع أربعة أقسام 103) v); fasl al-fard lughatan huwa-al-qat' wa-al-taqdir wa-mafrudat al-shar' muqaddaratuh فصل الفرض لغة هو القطع والتقدير ومفروضات الشرع مقدرته 105) r). *Beginning (after the Basmala): الحمد لله* الذي أعلى منزلة المؤمنين... وبعد : فإنّ أصول الفقه أربعة : كتاب الله تعالى وسنّة رسوله وإجماع الأمّة والقياس فلا بدّ من البحث في كل واحد من هذه الأقسام ليعلم بذلك طريق تخريج الأحكام. والبحث الأول : ... *End: قال : ما بال السمك لا* خمس فيه ؟ قال : لأنه كالماء ولا خمس فيه. تمت الكتاب (!) أصول الفقه المسمى شاشي (!) من تصانيف الشيخ أبو (!) بكر الشاشي... -In the margin and between the lines are many notes. Scholars' notes can also be found on fols. 1-2r and 109v-110v. -Ms. 13. -84 folios; 12,5×18cm; 15 lines; small naskhi, single words are written in red ink or overlined.

Smooth, thin and in part brownish paper. Fol. 8v is damp-stained with some loss of text. Pasteboard binding with red leather spine; covers and flap with leather frame. Hand of the 12th/18th century. -